

Co.Re.Com. Cal/Ba

DELIBERAZIONE N. 37

Oggetto: DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA - CARAVELLI xxxxx c/ VODAFONE OMNITEL xxx.

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

Nella seduta del giorno 21/02/2013, svolta presso la sede del Consiglio Regionale della Calabria, via Cardinale Portanova Reggio Calabria, in cui sono presenti:

Prof. Alessandro Manganaro	Presidente
Prof. Carmelo Carabetta	Componente
Dott. Gregorio Corigliano	Componente

e Avv. Rosario Carnevale, Direttore del Co.Re.Com. Calabria;

Visti:

la legge 31 luglio 1997, n. 249, "Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo", in particolare l'art. 1, comma 6, lett. a), n. 14;

la legge 14 novembre 1995, n. 481, "Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità";

il Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 262, di approvazione del testo del Codice civile;

l'art. 84 del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, "Codice delle comunicazioni elettroniche";

la legge della Regione Calabria 22 gennaio 2001, n. 2, "Istituzione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni- Co.re.com." e succ. modif. ed int.;

la propria deliberazione n. 5 del 10 giugno 2009, recante: "Regolamento interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni";

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 173/07/CONS., "Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" e succ. modif. ed int.;

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 73/11/CONS., "Approvazione del regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori e individuazione delle fattispecie di indennizzo automatico" ai sensi dell'articolo 2, comma 12, lett. g), della legge 14 novembre 1995, n.481;

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 274/07/CONS., "Modifiche ed integrazioni alla delibera 4/06/CONS: Modalità di attivazione, migrazione e cessazione nei servizi di accesso;

l'Accordo quadro tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, sottoscritto in data 4 dicembre 2008;

la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni ed il Co.re.com. Calabria in data 16 dicembre 2009 ed, in particolare, l'art. 4, comma 1, lett. e);

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 179/03/CSP, all. A, "Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni";

l'istanza del 24 dicembre 2012, acquisita al prot. Co.Re.Com. Calabria n. 56425, con cui il sig. Caravelli xxxx, ha chiesto l'intervento del Co.re.com. Calabria per la definizione della controversia in essere con la Società VODAFONE OMNITEL, ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con delibera 173/07/Cons. e succ. modif. ed int.;

la nota del 31 dicembre 2012 (prot. n. 56754), con cui il Responsabile del procedimento ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del summenzionato Regolamento, l'avvio del procedimento finalizzato alla definizione della deferita controversia;

gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

Considerato quanto segue:

Oggetto della controversia e risultanze istruttorie

Con istanza di definizione, depositata il 24 dicembre 2012, il sig. Caravelli xxxx, ha promosso dinanzi a questo Co.re.com Calabria un procedimento di definizione nei confronti della Società Vodafone Omnitel xxx.

In particolare, le doglianze hanno riguardato: *"Inadempimento da parte della società Vodafone, che ha disattivato la scheda telefonica, violazione degli obblighi previsti dalla normativa di settore, mancata risposta ai reclami, relativi indennizzi"*.

Ha precisato che nel mese di agosto 2012, ha riscontrato una improvvisa e ingiustificata disattivazione della scheda sim, essenziale per lo svolgimento della sua attività lavorativa. Ha contattato telefonicamente l'operatore, il quale ha dichiarato che la scheda era stata disattivata il 7 agosto 2012 : "per mancata ricarica negli ultimi 13 mesi". Il signor Caravelli ha sostenuto che la disattivazione è avvenuta in maniera del tutto arbitraria, in quanto la società telefonica non ha inviato alcuna comunicazione in merito e comunque non ha riconosciuto all'istante, come previsto dalle condizioni generali di contratto, a partire dal dodicesimo mese dall'ultima ricarica, un mese di servizio in sola ricezione. La mancanza di informazioni da parte della Vodafone, non gli ha permesso di conoscere la scadenza della sim.

Chiede pertanto un indennizzo pari euro 2.000,00 per il *"forte disagio e stress arrecato"* dalla vertenza de quo e che l'istanza sia decisa secondo equità alla luce della proporzionalità della situazione oltre al rimborso delle spese di procedura.

In seguito all'avvio del presente procedimento, giusta nota del 31 dicembre 2012, l'operatore, nei termini procedurali, ha prodotto memoria difensiva con cui ha contestato la ricostruzione della vicenda effettuata dall'istante e ne ha rilevato l'infondatezza chiedendo il rigetto con ogni conseguenza di legge. Ha precisato che le sim ricaricabili, hanno validità di 11 mesi dalla data dell'ultima operazione di ricarica oltre un mese per la sola ricezione di chiamate. Trascorso tale periodo la viene disattivata. La scadenza può essere regolarmente verificata tramite diversi servizi: "IVR 42070, Web/wap sezione fai da te, Call center". Inoltre l'operatore ha predisposto l'invio di tre SMS, rispettivamente 2 mesi prima, un mese prima, una settimana prima della data di scadenza. Ha concluso chiedendo al Co.re.com. adito di voler ritenere infondata l'istanza di definizione presentata dall'istante.

Motivi della decisione

1. In tema di rito.

Preliminarmente si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di cui all'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile ed ammissibile.

Si rileva anzitutto che, ai sensi dell'art. 19 comma 4 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, l'oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria ed è viceversa limitato agli eventuali indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità.

Pertanto, la domanda di risarcimento del danno proposta dall'utente, deve correttamente interpretarsi come domanda di pagamento di un indennizzo in conseguenza dei fatti dedotti.

Si deve, altresì, dar conto del comportamento delle parti nella fase procedimentale, ai fini della liquidazione delle spese di procedura, come si evince dai verbali agli atti: entrambe hanno partecipato all'udienza di conciliazione, tenutasi in data 20 dicembre 2012.

L'udienza di discussione per il presente ricorso non si è tenuta, in quanto non è stata ritenuta necessaria ai fini dell'odierna decisione.

2. Riguardo al merito.

2.1 Sulla disattivazione della scheda Usim xxx/xxxx e relative richieste di indennizzo.

La richiesta del signor Caravelli xxxxx, verte sostanzialmente sull'inadempimento del contratto dallo stesso sottoscritto con l'operatore Vodafone, per la propria utenza mobile, sulle domande – indennizzi e rimborsi – conseguenti agli inadempimenti dedotti.

Da un'attenta disamina della documentazione acquisita, si evince che la disattivazione della Sim Card, oggetto di contestazione, è avvenuta per assenza di ricarica nell'arco temporale di 12 mesi dalla data dell'ultima ricarica effettuata. Per quanto innanzi esposto, l'istante, ritenendo la condotta della società Vodafone del tutto illegittima in quanto contrastante con la normativa di settore, si è rivolto a questo Co.Re.Com.. Ha contestato l'illegittimità della disattivazione della scheda sim prepagata, avvenuta – peraltro – senza preavviso, causando per lo stesso "forte disagio e stress". Tuttavia, l'istante, è una persona fisica e non ha dedotto nè provato un particolare utilizzo dell'utenza, a fini professionali o altro, ma si è limitato ad affermare "che l'improvvisa ed ingiustificata disattivazione della scheda sim, essenziale per lo svolgimento della propria attività lavorativa". Nulla dice in merito alla eventuale richiesta di restituzione del proprio numero, mentre sostiene di aver perso il credito e tutti i numeri telefonici presente nella Usim. In specie, la società Vodafone ha dimostrato di avere fornito adeguata informativa in ordine all'imminente sospensione della scheda, mediante l'invio di un sms di allert: 2 mesi prima dell'hotline della sim, 1 mese prima ed una settimana prima.

Al riguardo, il comportamento assunto dalla società Vodafone è conforme al quadro regolamentare e non si pone in contrasto con le disposizioni previste dal cd Decreto Bersani, come convertito dalla legge n. 40/07 del 2 aprile 2007. In specie, la società Vodafone, pubblicizza adeguatamente ai propri clienti tutte le informazioni relative alle condizioni di utilizzo della SIM e del credito residuo, specificando che "trascorsi 12 mesi dalla data di attivazione (in assenza di ricarica) o dalla data dell'ultima ricarica, la SIM verrà disattivata (...)". A tal riguardo, l'art. 3 delle "condizioni generali di contratto per il servizio mobile prepagato" della Vodafone, prevede: "La carta SIM e con essa il numero telefonico associato verrà comunque disattivata e non sarà più utilizzabile trascorsi dodici mesi dalla data dell'ultima attivazione di unità di credito telefonico; nell'ultimo mese prima della disattivazione il Cliente potrà solamente ricevere chiamate vocali sul territorio nazionale. L'attivazione di una nuova unità di credito telefonico estende di dodici mesi il periodo di validità della carta SIM".

Ne discende che la condotta tenuta, deve considerarsi perfettamente conforme al regolamento contrattuale e che, pertanto, la responsabilità del decorso del termine previsto dalla suddetta disposizione, con conseguente disattivazione della SIM, non può che essere attribuita all'istante, il quale avrebbe dovuto verificare la data dell'ultima ricarica utile ad evitare il decorso del termine previsto per la disattivazione dell'utenza. L'istante, non ha provveduto ad effettuare alcuna ulteriore ricarica nei 12 mesi successivi alla precedente ricarica.

La normativa richiamata, prevede all'art. 1, comma 1, (legge n. 40/2007) il divieto della "previsione di termini temporali massimi di utilizzo del traffico e del servizio acquistato. Ogni eventuale clausola difforme è nulla e non comporta la nullità del contratto, fatti salvi i vincoli di durata di eventuali offerte promozionali comportanti prezzi più favorevoli per il consumatore. Gli operatori di telefonia mobile adeguano la propria offerta commerciale alle predette disposizioni entro il termine di trenta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto".

La norma ha introdotto un generale divieto di previsione di termini temporali massimi per l'utilizzo di servizi acquistati con carte prepagate, sancendo la nullità di pieno diritto delle eventuali clausole difformi (in tal senso Cons. di Stato, sent. n. 2122 del 5 aprile 2011). Il principio, è, altresì, confermato dall'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, che ha dettato apposite Linee Guida (pubblicate in G.U. del 13/7/2007) per l'attività di vigilanza da effettuare ai sensi dell'art. 1, comma 4 della Legge n. 40/2007, cit.. E' evidente la *ratio legis*: qualsiasi clausola contrattuale che impone limiti temporali per l'utilizzo del traffico acquistato determina una declaratoria di nullità. Pur tuttavia, la norma non dispone nulla in merito alla durata del rapporto contrattuale: pertanto, i servizi pre-pagati continuano ad essere erogati nelle modalità e nei termini espressamente previsti nelle Condizioni Generali di Contratto dell'operatore, anche al fine di consentire l'eventuale riutilizzo delle numerazioni associate alle utenze disattivate che rappresentano, in concreto, una risorsa scarsa. In particolare, l'articolo 1 della predetta normativa vieta la previsione di termini temporali massimi per l'utilizzo del traffico o del servizio acquistato, nonché ha implicato la sopravvivenza del credito residuo rispetto all'eventuale risoluzione del contratto, ma non di certo l'esigenza di mantenere vivo il rapporto contrattuale unitamente al credito stesso.

A riguardo, rileva evidenziare che la società Vodafone, pubblicizza adeguatamente ai propri clienti tutte le informazioni relative alle condizioni di utilizzo della Sim e del credito residuo. Inoltre, in attuazione al processo "Riassegnazione numeri scaduti", in ottemperanza al comma 7 dell'articolo 8 dell' Allegato A alla Delibera n. 26/08/CIR (Piano di numerazione nel settore delle telecomunicazioni e disciplina attuativa) a cui tutti i gestori si sono dovuti adeguare "Vodafone Italia ricorda che tutti i clienti in possesso di una SIM Vodafone Ricaricabile scaduta per mancanza ricarica dopo il 1 gennaio 2009 potranno richiedere la riassegnazione del numero entro 24 mesi dalla data dell'ultima ricarica".

Per quanto sopra esposto, la disattivazione della SIM CARD, è legittima in considerazione della scadenza naturale della correlata SIM per mancata ricarica nel termine dei 12 mesi dall'ultima ricarica effettuata dal Sig. Caravelli xxxx come espressamente previsto dalle condizioni di utilizzo della SIM previste dalla società. Ritenuto, per quanto sopra esposto, che non risulta fondata la richiesta di indennizzo, pertanto la stessa è rigettata, fermo restando, tuttavia, il diritto dell'utente alla restituzione del credito residuo.

3. Sulla richiesta di indennizzo per mancata risposta ai reclami

La domanda dell'utente è da ritenere infondata per le seguenti ragioni. Non vi è traccia documentale in atti, in ordine ai reclami effettuati nel corso del rapporto contrattuale.

Si ribadisce, con riferimento all'indennizzo per mancata risposta al reclamo, che nella determinazione della misura dell'indennizzo non si può prescindere dalla valutazione complessiva della fattispecie e dalle ripercussioni che, secondo un criterio di ragionevolezza, possono essere derivate dal difetto di interlocuzione, dovendosi impedire che da tale incomunicabilità con l'operatore – certamente imputabile a quest'ultimo in quanto soggetto strutturalmente e numericamente superiore, organizzato e diversificato – possano discendere misure eccessivamente penalizzanti e sproporzionate. Lo stesso ricorrente, non solo non produce documentazione comprovante l'avvenuto reclamo, ma non circostanzia fornendo qualche elemento utile la relativa richiesta, che è molto generica.

Alla luce di tali considerazioni, la richiesta di indennizzo per mancata risposta ai reclami è rigettata.

4. Sulle spese di procedura.

L'art. 19 al comma 6, del Regolamento allegato alla delibera Agcom n. 173/07/ CONS, sancisce che nel determinare rimborsi e gli indennizzi si tenga conto "del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione".

Nel caso di specie, l'udienza di conciliazione, si è conclusa con verbale di mancata conciliazione, alla presenza di entrambe le parti. Considerato che, si è deciso di definire l'odierna controversia senza rendere necessaria l'udienza di discussione, si ritiene equo compensare le spese della procedura di definizione.

Per tutto quanto sopra esposto.

Vista la proposta di decisione del Direttore del Co.Re.Com. Calabria Avv. Rosario Carnevale, resa ai sensi dell'art. 19 del Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti;

Udita la relazione del Presidente di questo Comitato, Prof. A. Manganaro, nell'odierna seduta;

All'unanimità dei voti espressi nelle forme di legge.

DELIBERA

Il rigetto integrale per le motivazioni di cui in premessa, dell'istanza presentata dal signor Caravelli xxxx nei confronti dell'operatore Vodafone Omnitel xxxx

- E' fatta salva per l'utente la possibilità di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, come previsto dall'articolo 19 comma 5, del Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con deliberazione Agcom n. 173/07/ CONS;
- Come disposto dall'art. 19, comma 3, del Regolamento suindicato "il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003 n. 259";
- La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata nel Bollettino Ufficiale e sul sito web dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e sul sito web del Co.Re.Com. Calabria, assolvendo in tal modo ad ogni obbligo di pubblicazione, ai sensi dell'art. 32, comma 1, della legge n. 69/2009;

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del Processo Amministrativo, approvato con d. l.vo 2 luglio 2010, n. 104, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi dell'articolo 119 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

I Componenti

f.to Prof. Carmelo Carabetta

f.to Dott. Gregorio Corigliano

Il Presidente

f.to Prof. Alessandro Manganaro

V. Il Direttore

f.to Avv. Rosario Carnevale